

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R E T

n° 190.347 du 11 février 2009

A.183.020/VIII-5939

En cause :

OTTEVAERE Anne,
ayant élu domicile chez
Me François TULKENS, avocat,
chaussée de la Hulpe 177/6
1170 Bruxelles,

contre :

**l'Etat belge, représenté par la Ministre
des Affaires sociales et de la Santé publique,**
ayant élu domicile chez
Me Jean-François DE BOCK, avocat,
chaussée de Waterloo 612
1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 4 mai 2007 par Anne OTTEVAERE qui demande l'annulation de "l'arrêté royal de date inconnue portant attribution à M. François PERL la fonction de management d'administrateur général adjoint auprès de l'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés";

Vu l'arrêt n° 174.530 du 17 septembre 2007 ordonnant la suspension de l'exécution de l'arrêté royal précité;

Vu la demande de poursuite de la procédure de la partie adverse;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M^{me} BOLLY, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 27 novembre 2008 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 19 décembre 2008;

Entendu, en son rapport, M. CAMBIER, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me TULKENS, avocat, comparaissant pour la requérante, et Me DE BOCK, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} BOLLY, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n/ 174.530 du 17 septembre 2007;

Considérant que la partie requérante prend un premier moyen de la violation de l'article 5 de l'arrêté royal du 30 novembre 2003 relatif à la désignation, à l'exercice et à la pondération des fonctions de management ainsi qu'à la désignation et à l'exercice de fonctions d'encadrement et de fonctions de direction dans les institutions publiques de sécurité sociale, du règlement de sélection du SELOR AFG05731, du principe de bonne administration *Patere legem quam ipse fecisti*, de l'erreur de droit, de l'erreur manifeste d'appréciation et du défaut de motivation; qu'elle fait valoir que c'est à tort que le SELOR a considéré que tant l'expérience acquise par François PERL comme conseiller au sein d'un cabinet ministériel du 1^{er} août 1999 au 14 octobre 2005 que celle de vice-président du C.H.U. BRUGMANN pouvaient être qualifiées d'expérience en management; que la requérante soutient que le règlement de sélection ferait en outre obstacle à la prise en compte d'une expérience acquise dans un grade inférieur au rang 13;

Considérant que la partie adverse fait valoir que pour apprécier une expérience au regard du critère de management, l'on ne peut s'arrêter au grade s'attachant à la fonction exercée; que la partie adverse relève que l'exigence d'un grade du rang 13 telle que prévue dans le règlement de sélection n'est évoquée que par rapport à une présomption d'exercice d'une expérience managériale; que, selon elle, il n'est nullement prohibé de tenir compte d'une expérience acquise dans une fonction d'un rang inférieur; que la partie adverse estime que c'est à juste titre que le SELOR a déduit des deux réalisations mentionnées par François PERL en tant que conseiller dans un cabinet

ministériel qu'il justifiait d'une expérience en management; qu'en ce qui concerne la vice-présidence du C.H.U. Brugmann, elle fait valoir que l'appréciation émise par le SELOR ne serait nullement affectée d'une erreur manifeste d'appréciation dès lors que le candidat a expressément fait valoir qu'il a eu à connaître de questions logistiques et de ressources humaines et qu'il a directement été impliqué dans des dossiers ponctuels tels que la fusion du C.H.U. avec l'hôpital Paul BRIEN;

Considérant que, conformément au règlement de sélection du SELOR AFG05731, les candidats à la fonction d'administrateur général adjoint de l'ONAFTS doivent notamment satisfaire aux conditions suivantes :

" Avoir une expérience de management d'au moins six ans ou avoir une expérience professionnelle utile d'au moins dix ans. Cette expérience doit être démontrée dans le curriculum vitae standardisé et être attestée par les certificats nécessaires (notamment une description détaillée de la fonction exercée complétée par une copie du contrat avec mention de début et de fin).

Par expérience de management, il y a lieu d'entendre une expérience en gestion au sein d'un service public ou d'une organisation du secteur privé.

Les années prestées au moins en qualité de titulaire d'un grade de rang 13 (ou classe de métier A3) sont prises en considération pour le calcul des six années d'expérience en management. Les titulaires actuels des fonctions respectivement d'administrateur général, d'administrateur général adjoint et de directeur général sont censés satisfaire à cette condition.

Par expérience professionnelle utile, il y a lieu d'entendre une expérience dans les domaines tels que la gestion sociale et/ou financière, le droit social, droit du travail ou de la sécurité sociale et tout particulièrement la réglementation en matière d'allocations familiales.";

Considérant que le SELOR dispose, en application de l'article 7, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 30 novembre 2003 précité, du pouvoir de vérifier l'admissibilité des candidatures; que l'article 5 de cet arrêté royal fixe les conditions auxquelles doivent satisfaire les candidats notamment en matière d'expérience; que c'est en application de cette disposition réglementaire qu'une expérience de six années dans une fonction managériale est requise ; que la fonction managériale est définie de la manière suivante par l'alinéa 2 de l'article 5 de l'arrêté royal du 30 novembre 2003 précité :

" Par expérience de management, il y a lieu d'entendre une expérience en gestion au sein d'un service public ou d'une organisation du secteur privé";

que même si le SELOR peut, comme il l'a fait dans son règlement AFG05731, se fixer une norme de conduite pour l'appréciation du caractère managérial d'une expérience, il ne peut lier sa compétence par des critères non prévus par l'arrêté royal tels que le rang d'un emploi mais se doit d'apprécier de manière concrète si, au regard de la description des fonctions exercées, le candidat a effectivement assumé la responsabilité

de gestion d'un service public; que le SELOR est tenu d'exercer son pouvoir d'appréciation de manière raisonnable et non discriminatoire;

Considérant que le SELOR a notifié à François PERL par lettre du 22 décembre 2005 sa décision d'accepter sa candidature; qu'un examen de l'annexe à cette lettre démontre que le SELOR a estimé que François PERL justifiait d'une expérience en management cumulée de 7 années et 13 mois répartie comme suit : 6 ans et 2 mois dans l'expérience n/ 2 acquise en qualité de conseiller dans un cabinet ministériel et 1 an et 11 mois dans l'expérience n/ 7 acquise en tant que vice-président du C.H.U. Brugmann;

Considérant qu'en ce qui concerne l'expérience n/ 2 mentionnée dans l'acte de candidature de François PERL, ce dernier a décrit deux réalisations à savoir d'une part la mise en oeuvre d'une "programmation Objectif 2" en Région de Bruxelles-Capitale et d'autre part la création d'une A.s.b.l. parapublique pour assurer de manière permanente les différentes missions assignées à l'ancienne Délégation interministérielle aux Solidarités Urbaines (en abrégé DRISU); que François PERL précise que le pilotage du dossier de "programmation Objectif 2" se faisait par l'intermédiaire du chef de cabinet adjoint; que le contrôle auquel il se trouvait de la sorte soumis et qui est inhérent au grade qui était le sien au sein du cabinet ministériel ne peut raisonnablement permettre de reconnaître un caractère managérial à l'expérience ainsi acquise; qu'il importe de souligner que François PERL a exercé au sein du cabinet ministériel une fonction de conseiller de rang 10 puis de rang 13; qu'il s'abstient de préciser la date à laquelle le changement de grade s'est opéré et d'en préciser les conséquences; qu'en ce qui concerne la création d'une A.s.b.l. parapublique, l'on n'aperçoit pas en quoi la phase de constitution d'une telle structure impliquerait l'exercice de compétences de type managérial; que par ailleurs le fait que François PERL ait été associé au recrutement des fonctionnaires dirigeants de l'A.s.b.l. parapublique ne permet pas de lui reconnaître les responsabilités managériales qui reviendront auxdits fonctionnaires dirigeants;

Considérant que le SELOR a valorisé à 100 % la période consacrée par François PERL à son expérience n/ 7 acquise en qualité de vice-président du C.H.U. Brugmann; qu'il apparaît tout d'abord que cette expérience ne correspondait nullement à un temps plein puisque François PERL l'a exercée en cumul avec des fonctions de conseiller dans des cabinets ministériels; que dans ces conditions et comme cela a été le cas pour une partie de l'expérience acquise par la requérante dans un emploi à temps partiel, il appartenait au SELOR de valoriser ladite expérience également de manière partielle; qu'en outre la description que donne François PERL des responsabilités liées

à cette fonction de vice-président ne permettent nullement de conférer un caractère managérial à l'expérience ainsi acquise; que le fait que François PERL ait été impliqué dans le dossier de fusion du C.H.U. avec l'hôpital Paul BRIEN ne permet nullement de déduire que sa qualité de vice-président lui aurait conféré des responsabilités de type managérial; qu'il n'a en effet nullement assumé, même partiellement, la responsabilité de la direction du C.H.U. ni d'un de ses sites; que certes François PERL faisait partie d'un organe collégial investi d'un pouvoir de contrôle sur la gestion d'un centre hospitalier; que ce contrôle ne peut suffire en l'espèce pour reconnaître l'exercice, par chacun des membres du conseil d'administration, de responsabilités de gestion d'un service public;

Considérant que le SELOR n'a pu, en conséquence, raisonnablement considérer, sur la base des éléments en sa possession, que François PERL justifiait d'une expérience managériale de plus de six années; que le premier moyen est fondé;

Considérant qu'il n'y a pas de lieu de procéder à l'examen des autres moyens qui, même à les supposer fondés, ne pourraient conduire à une annulation plus étendue,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté royal du 26 mars 2007 portant attribution à M. François PERL la fonction de management d'administrateur général adjoint auprès de l'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés.

Article 2.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge dans les mêmes formes que l'arrêté annulé.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le onze février
deux mille neuf par :

M. GEUS, président de chambre,
M^{me} VANDERNACHT, conseiller d'Etat,
M. CAMBIER, conseiller d'Etat,
M^{me} VAN HOVE, greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Fl. VAN HOVE.

J.-Cl. GEUS.